

ECLI:NL:GHARL:2014:1181

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	18-02-2014
Datum publicatie	21-02-2014
Zaaknummer	200.128.163
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	Rectificatie vordering. Vrijheid meningsuiting van vakbond prevaleert boven recht van bedrijfsdirecteur tevens aandeelhouder op privacy en op reputatiebescherming
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM - LEEUWARDEN

afdeling civiel recht
locatie Arnhem

zaaknummer gerechtshof 200.128.163
(zaaknummer rechtbank Midden-Nederland: C/16/334868)

arrest in kort geding van de tweede civiele kamer van 18 februari 2014

in de zaak van

de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid **FNV Bondgenoten**,
gevestigd te Utrecht,
appellante,
hierna: FNV,
advocaat: mr. M.J.M. Postma,

tegen:

1 [geïntimeerde],

wonende te [woonplaats geïntimeerde],
hierna te noemen: [geïntimeerde],
en

2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **[geïntimeerde 2] B.V.**
gevestigd te [vestigingsplaats geïntimeerde 2] en kantoorhoudende te [plaats],
hierna te noemen: [geïntimeerde 2],
geïntimeerden,
hierna: gezamenlijk te noemen: [geïntimeerden gezamenlijk]
in hoger beroep niet verschenen.

1 Het geding in eerste aanleg

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar de inhoud van het vonnis in kort geding van 20 februari 2013 dat de voorzieningenrechter in de rechtbank Midden-Nederland, zitting houdend te Utrecht heeft gewezen tussen enerzijds [geïntimeerden gezamenlijk] en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [naam bv] B.V. (hierna: [naam bv]) als eisers en anderzijds FNV als gedaagde.

2 Het geding in hoger beroep

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding in hoger beroep d.d. 19 maart 2013,
- het op 18 juni 2013 tegen [geïntimeerden gezamenlijk] verleende verstek,
- de op 24 september 2013 genomen memorie van grieven.

Vervolgens heeft FNV de stukken voor het wijzen van arrest aan het hof overgelegd en heeft het hof arrest bepaald.

3 De vaststaande feiten

Het hof gaat in hoger beroep uit van de feiten zoals beschreven in de rechtsoverwegingen 2.1 tot en met 2.11 van het bestreden vonnis.

4 De motivering van de beslissing in hoger beroep

4.1. Het gaat in deze zaak om het volgende.

Op 10 december 2012 heeft het bestuur van de in [vestigingsplaats bv] gevestigde besloten vennootschap [naam bv] B.V. (hierna: [naam bv]) de FNV-bondsbestuurder [naam bestuurder] (hierna [naam bestuurder]) op de hoogte gesteld van haar plan om 20 van de 89 werknemers die bij haar in vaste dienst waren te ontslaan en om ook de contracten van 13 werknemers in tijdelijke dienst te laten eindigen. [naam bv], die haar activiteiten in 2011 van de besloten vennootschap [naam bv] heeft overgenomen, heeft daarbij medegedeeld dat zij geen geld had voor een sociaal plan.

Op 13 december 2012 is in het dagblad [naam dagblad] over de ontslagaankondiging het volgende artikel verschenen (hierna: het krantenartikel):

(...)

[naam bv] ZET 33 MAN OP STRAAT

(...)

FNV Bondgenoten was niet welkom op de personeelsbijeenkomst, maar belegde direct daarna een ledenvergadering. Volgens bondsbestuurder [naam bestuurder] was de sfeer bedompt. Hij heeft van de directie te horen gekregen dat er geen geld is voor een sociaal plan. [naam bestuurder] vindt dit vreemd, want [naam bv] is onderdeel van [geïntimeerde 2] in [plaats]. Dit is een beheersmaatschappij (...). [naam bestuurder] wijst erop dat onderzoek van FNV heeft uitgewezen dat [geïntimeerde 2] eigendom is van [geïntimeerde]. Die staat met een geschat vermogen van zestien miljoen in de Quote-lijst. Vorig jaar behaalde de [vestigingsplaats bv] onderneming een nettoresultaat van ruim 825.000 euro en ook de jaren daarvoor werd winst gemaakt. "Wij kunnen [naam bv] juridisch niet aansprakelijk stellen. Maar de sociale verantwoordelijkheid bij de directie ontbreekt als je de winst van de afgelopen jaren hebt doorgesluisd naar de beheersmaatschappij en de aandeelhouder en nu geen geld hebt voor een sociaal plan", zegt [naam bestuurder].

(...)

Eveneens op 13 december 2012 en naar aanleiding van het ontslag van de werknemers van [naam bv] heeft FNV op de website www.fnvbondgenoten.nl een bericht geplaatst (hierna: het websitebericht) met een uitspraak van [naam bestuurder] dat er door [geïntimeerde 2] en de aandeelhouders jarenlang is genoten van winst van [naam bv] en er een verantwoordelijkheid van hen bestaat om te zorgen voor financiering van een sociaal plan.

[geïntimeerden gezamenlijk] hebben bij inleidende dagvaarding gevorderd dat de voorzieningenrechter het FNV in kort geding zal verbieden om onjuiste of misleidende publicaties en uitlatingen te doen en haar zal gebieden om het websitebericht te verwijderen, om in de krant en op de website een rectificatie te plaatsen inzake het ontbreken van sociale verantwoordelijkheid bij de directie van [naam bv] en om dwangsommen op te leggen, met veroordeling van FNV in de proceskosten. In het bestreden vonnis is FNV jegens [geïntimeerden gezamenlijk] (maar niet jegens [naam bv]) veroordeeld om het krantenbericht te rectificeren door plaatsing, in [naam dagblad], van de volgende tekst:

(...)

De voorzieningenrechter heeft in zijn vonnis geoordeeld dat met dit artikel de suggestie wordt gewekt dat [geïntimeerde 2] en [geïntimeerde 2] iets hebben gedaan wat niet mag, namelijk dat zij [naam bv] zouden hebben leeggehaald waardoor er nu geen geld meer is voor een sociaal plan, dit terwijl [geïntimeerde] al zeer vermogend is aangezien zijn vermogen op de Quote lijst wordt geschat op zestien miljoen euro.

(...)

FNV is in het bestreden vonnis voorts veroordeeld tot vergoeding van proceskosten. De vorderingen van [geïntimeerden gezamenlijk] en [naam bv] zijn voor het overige afgewezen. Dit geldt ook voor zover de vordering tot rectificatie van het krantenbericht door [naam bv] B.V. was ingesteld.

4.2. Door de toewijzing van de vordering tegen FNV is inbreuk gemaakt op het recht van FNV op

vrijheid van meningsuiting. Het gaat hier om een uitlating die naar onweersproken is gesteld in 3.3. van de memorie van grieven gedaan is ter behartiging van haar belangen als vakbond. Bij de belangenafweging, die moet worden gemaakt nu het recht van FNV op meningsuiting botst met het recht van [geïntimeerden gezamenlijk] op eer en goede naam en op eerbiediging van hun persoonlijke levenssfeer, moet daarom het recht op vrijheid van meningsuiting worden bezien in het licht van het door artikel 11 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens gewaarborgde recht op vereniging en vergadering (zie Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 9 oktober 2012, ECLI:NL:XX:2012:BY8687, *Szima/Hongarije*, § 13). Het antwoord op de vraag welke van de over en weer betrokken rechten in het onderhavige geval zwaarder wegen, moet worden gevonden door een afweging van alle ter zake dienende omstandigheden van het geval. Bij deze afweging komt niet in beginsel voorrang toe aan één van de daarbij gemoeide rechten. Dit brengt in het licht van het arrest HR 18 januari 2008 inzake *Hemelrijk* (LJN:BB3210) mee dat de toetsing in één keer dient te geschieden, waarbij het oordeel dat één van de rechten, gelet op alle ter zake dienende omstandigheden, zwaarder weegt dan het andere recht, meebrengt dat daarmee de inbreuk op het andere recht voldoet aan de desbetreffende noodzakelijkheidstoets van het tweede lid van onderscheidenlijk art. 8, art. 10 en 11 EVRM.

- 4.3. Nu de vorderingen van [naam bv] in het bestreden vonnis zijn afgewezen, en dit ook geldt voor de vorderingen tot rectificatie van het websitebericht en tot het opleggen van een verbod op het doen van bepaalde uitlatingen, zal het hof in dit hoger beroep de belangen van [naam bv] bij (rectificatie van) het krantenartikel buiten de beoordeling laten, behoudens voor zover die belangen tevens gelden als belangen van [geïntimeerden gezamenlijk]. De vorderingen zijn immers slechts ten gunste van [geïntimeerden gezamenlijk] toegewezen.
- 4.4. Onjuist is dat [geïntimeerde] destijds aandeelhouder van [naam bv] was. Bovendien staat vast, doordat FNV dit niet heeft weersproken, dat [geïntimeerde] vermogen eind 2012 niet € 16 miljoen bedroeg en dat [geïntimeerde] niet op de Quote-lijst stond, maar eenmaal in het tijdschrift Quote stond vermeld met een onjuiste schatting van zijn vermogen op € 16 miljoen, terwijl [naam bestuurder] wist dat deze schatting niet klopte. Aannemelijk is dat [geïntimeerden gezamenlijk] in de jaren vóór 2012 hebben geprofiteerd van [naam bv]: zij hebben (middellijk) geprofiteerd van de activiteiten, die in 2012 door [naam bv] werden voortgezet en waaruit [geïntimeerde 2] in 2010 iets minder dan € 3 miljoen aan dividend heeft ontvangen. In elk van deze opzichten heeft de uitlating van [naam bestuurder] een onjuiste indruk gewekt bij een gemiddelde lezer van het krantenartikel.
- 4.5. De door [naam bestuurder] in het citaat genoemde sociale verantwoordelijkheid wordt gevolgd door de opmerking dat 'de directie' juridisch niet aansprakelijk is. Hieruit blijkt dat [naam bestuurder] het daarbij niet had over illegale activiteiten, maar dat hij (moreel) afkeurt dat [geïntimeerden gezamenlijk] geen geld beschikbaar stellen. Hij verwijst daarbij naar winstuitkeringen en trekt een verband met de afwezigheid van voldoende geld voor een fatsoenlijke afvloeiingsregeling. Voor zover [geïntimeerden gezamenlijk] door het uiten van deze mening nadeel kunnen ondervinden, betreft het een beperkt nadeel: de daarbij gebruikte term *doorsluizen* betekent volgens de Dikke Van Dale (2013), indien zoals hier betrekking hebbend op geld: "van de ene instantie of persoon naar de andere brengen, meestal op slinkse of niet geheel legitieme wijze". Daarmee is derhalve niet noodzakelijkerwijze bedoeld op illegaal gedrag en voor zover bij de lezer al de indruk zou zijn ontstaan dat [naam bestuurder] het over buitenwettelijke activiteiten had, is die indruk weggenomen doordat even later staat vermeld dat *de directie* niet aansprakelijk is. Bovendien hebben [geïntimeerden gezamenlijk] niet weggenomen dat zij in de jaren voorafgaand aan 2012 hebben geprofiteerd van de activiteiten van [naam bv], onmiddellijk (door de dividenduitkering aan [geïntimeerde 2]) of middellijk (doordat [geïntimeerde] als bestuurder van het conglomeraat van bedrijven enig direct of indirect voordeel heeft genoten van goede bedrijfsresultaten van [naam bv]).
- 4.6. Blijkens de Aantekeningen van [geïntimeerden gezamenlijk] (de toelichting die zij ter zitting in eerste aanleg heeft gegeven op haar vorderingen) hebben zij zich erop beroepen dat er niet onverantwoordelijk met [naam bv] is omgesprongen, doordat [naam bv] bij de overname van de activiteiten in 2011 een 'bruidschat' heeft meegekregen in de vorm van activa. Met het aanvoeren van dit argument miskennen [geïntimeerden gezamenlijk] dat het gaat om een mening: ook indien de activa/passiva transactie uit 2011 een bruidschat moet worden genoemd, neemt dat niet weg dat FNV van mening mag zijn dat er eind 2012 niettemin een morele verplichting van [geïntimeerden gezamenlijk] bestond om ervoor te zorgen dat voldoende geld voor een behoorlijke afvloeiingsregeling beschikbaar zou komen.
- 4.7. FNV heeft zich beroepen op het behartigen van de belangen van haar leden. Het belang van FNV, een vakbond, bij haar recht op vrijheid van meningsuiting mag in het licht daarvan niet te licht worden ingeschat. Dat [naam bestuurder] zich daarbij ongenueanceerd heeft uitgelaten en heeft gekozen voor woorden die relatief hard klinken, is tot op zekere hoogte begrijpelijk, mede doordat uit de memorie van grieven blijkt dat [naam bestuurder] voor een behoorlijke belangenbehartiging van haar leden geen andere mogelijkheid zag dan het uitoefenen van druk op *de directie*. Hiermee werd [geïntimeerde] bedoeld. [geïntimeerde] heeft niet opgeworpen dat hij niet in staat was om ervoor te zorgen dat er geld (van [geïntimeerde 2] of van anderen) op tafel zou komen voor een goede afvloeiingsregeling, zodat [naam bestuurder] niet onredelijk handelde door hem in dit verband te noemen. Op het beleid van degenen die aan het roer van een bedrijvenconglomeraat staan wordt wel vaker, onder omstandigheden, hardere kritiek geuit. Hier komt bij dat de vakbonden met lege handen zouden komen te staan indien er geen geld beschikbaar zou komen. Nu het de lezer van het krantenbericht voorts duidelijk moet zijn geworden dat het om een morele verplichting ging, dus een weergave van de mening van ([naam bestuurder], namens) FNV, waren de gevolgen daarvan voor (de reputaties van) [geïntimeerden gezamenlijk] beperkt. Ondanks de onjuistheden van door [naam bestuurder] aangevoerde details, was de

uitlating naar het oordeel van het hof niet zodanig hard, dat zij onrechtmatig was jegens [geïntimeerden gezamenlijk]. De stelling dat [geïntimeerde 2] door de uitlatingen van FNV bij een bank in diskrediet is gebracht doordat de bank heeft gemeend dat [geïntimeerde 2] op onwettige wijze gelden aan de onderneming heeft onttrokken, is in hoger beroep gemotiveerd weersproken en wordt daarom verworpen. In de hiervoor beschreven omstandigheden, bezien in onderling verband, prevaleert naar het oordeel van het hof het belang van FNV, als vakbond, bij uitoefening van haar recht op vrijheid van meningsuiting.

De slotsom

4.8. De grieven slagen. Het bestreden vonnis wordt vernietigd, voor zover de vorderingen tegen [geïntimeerden gezamenlijk] daarin zijn toegewezen. Nu [geïntimeerden gezamenlijk] alsnog in het ongelijk worden gesteld, worden zij in de kosten van de procedure in eerste aanleg en die in hoger beroep veroordeeld. De vordering tot het ongedaan maken van de betaling van € 1.481,71, welk bedrag FNV heeft betaald om het bestreden vonnis na te komen, komt niet onrechtmatig of ongegrond voor en zal daarom worden toegewezen. De kosten voor de procedure in eerste aanleg aan de zijde van FNV zullen worden vastgesteld op € 589 wegens griffierecht en € 816 wegens salaris van de advocaat overeenkomstig het liquidatietarief. De kosten voor de procedure in hoger beroep aan de zijde van FNV zullen worden vastgesteld op € 92,82 aan exploitkosten, € 683 aan griffierecht (het totaal aan verschotten bedraagt daarmee € 775,82) en € 894 voor salaris van de advocaat overeenkomstig het liquidatietarief (1 punt in tarief II).

5 De beslissing

Het hof, recht doende in kort geding in hoger beroep:

vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Midden-Nederland van 20 februari 2013, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen, en doet in zoverre opnieuw recht;

wijst de door [geïntimeerden gezamenlijk] ingestelde vorderingen alsnog af;

veroordeelt [geïntimeerden gezamenlijk] in de kosten van beide instanties, tot aan de bestreden uitspraak aan de zijde van FNV wat betreft de eerste aanleg vastgesteld op € 589 voor verschotten en op € 816 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief en tot aan deze uitspraak wat betreft het hoger beroep vastgesteld op € 775,82 voor verschotten en op € 894 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief;

veroordeelt [geïntimeerden gezamenlijk] voorts om aan FNV € 1.481,71 te betalen ter ongedaanmaking van de nakoming van het vernietigde vonnis;

verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. H.E. de Boer, C.J.H.G. Bronzwaer en D. Stoutjesdijk en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 18 februari 2014.